

TEISĖS PRINCIPŲ TAIKYMAS NORMINANT SVEIKATOS PRIEŽIŪROS SRITĮ

Jonas Juškevičius *

Mykolo Romerio universiteto Teisės fakulteto Bioteisės katedra
Ateities g. 20, LT-08303 Vilnius
Telefonas 271 4576
Elektroninis paštas biok@mruni.eu

Pateikta 2008 m. spalio 9 d., parengta spausdinti 2008 m. lapkričio 28 d.

Santrauka. Straipsnyje nagrinėjama teisės principų taikymo norminant sveikatos priežiūros sritį probleminiai aspektai. Ši sritis pasižymi veržlia evoliucija ir kartu socialinių santykių kompleksiskumu. Iki medicinos mokslų proveržio pastarojo amžiaus viduryje medikų veikla su nedidelėmis išimtimis buvo reguliuojama deontologinėmis normomis. Sveikatos priežiūrai tapus ekonomine paslaugų sfera, kilo būtinybė šią sritį reguliuoti teisės normomis. Tačiau sveikatos priežiūros srityje, taip pat kaip ir kitose srityse, teisės normos negali atsirasti *ex tabula rasa*, bet tik neperžengiant esminių principų, sudarančių pačią teisę, ribų. Šiuo metu sveikatos teisės doktrinoje nėra vieningai sutariama dėl pagrindinių principų, kuriais vadovaujantis būtų norminama ši sritis. Straipsnyje plačiau nagrinėjami tie principai, dėl kurių turinio ir taikymo hierarchijos labiausiai nesutariama. Tai žmogaus orumo, žmogaus kūno integralumo ir neliečiamumo, autonomijos bei solidarumo principai. Kadangi šioje srityje teisės paskirtis yra, taikant logines procedūras, jei ne pašalinti, tai bent sušvelninti kylančius prieštaravimus, ji visų pirma turėtų remtis principais ir atitinkama jų interpretacija, kurie atsekami konstitucinėse vertybėse, pačiame teisės audinyje ir teisės tradicijoje.

Pagrindinės sąvokos: teisės principai, sveikatos priežiūra, bioetika, žmogaus orumas, žmogaus kūno integralumas ir neliečiamumas, asmens autonomija, solidarumas.

IVADAS

Ilgą laiką teisininkai dėmesio medicinai neskyrė, nes klasikinė medicina dar nebuvo paveikta pažangių diagnostavimo ir gydymo būdų bei technologijų, kurios leidžia vis tiksliau ir sėkmingiau įveikti tokias žmogaus sveikatos problemas, kurios dar neseniai visuotinai buvo laikomos neįveikiamomis. Gydymo praktika senaisiais laikais savo galimybių ribas matė gamtoje, kuri buvo laikoma *magistra artis*, arba kitaip tariant, šios natūralios ribos buvo laikomos nekintamomis ir neperžengiamomis. Todėl dėl galimybių ribotumo ir dėl tokios veiklos socialinio naudojimo medikų nesėkmės negalėjo būti traktuojamos kaip teisės pažeidimai ar nusikaltimai. Iškilę klausimai dažniausiai buvo sprendžiami remiantis suformuluotomis profesinėmis deontologijos normomis, tokiomis kaip Hipokrato priesaika. Dažnai deontologijos normos savo semantika panašios į teises normas, tačiau iš tikrųjų šios normos yra ne kas kita, kaip elgesio rekomendacijos ar etiniai orientyrai, atsiradę iš privačios iniciatyvos, susi-

klostę istoriškai iš specifinės gydytojų veiklos ir turintys mažai ką bendra su teisine normos sąvoka ir turiniu.

XX a. antrojoje pusėje biomedicinos mokslai, kartu su technologijų pažanga, pasiekė didžiulį laimėjimų, ir tai padėjo pasiekti sėkmingų ligų diagnostavimo, gydymo ir prevencijos rezultatų. Šie pokyčiai lėmė, kad sveikatos priežiūros sritis virto ekonomine paslaugų sfera, kurią reguliuoja sutarčių teisė. Be to, reikia turėti omenyje ir tai, jog plačiąja prasme sveikatos priežiūros sutarties santykis pacientas-gydytojas nebėra iš esmės dvišalis: į jį įsitraukia trečiasis ir labai įtakingas subjektas – sveikatos draudimas.

Be sveikatos priežiūros virsmo ekonominės veiklos sritimi, kartu tampa akivaizdu ir tai, kad biomedicinos mokslų ir biotechnologijų laimėjimų praktinis pritaikymas tiesiogiai veikia ne tik žmogaus sveikatą, bet ir jo aplinką, maistą, o žvelgiant plačiau – taip pat ir socialinius santykius bei žmonių bendruomenę kaip visumą, todėl teisė negali ignoruoti šių veiksnių. Sveikatos priežiūros darbuotojai, pacientai, teisėjai ir apskritai piliečiai dažnai atkreipia dėmesį į taisyklių, galinčių orientuoti jų elgesį šioje srityje ir numatančių atsakomybę, būtinybę, ir kad šios taisyklės būtų aiškios, kiek įmanoma tikslesnės, nuoseklesnės ir visuotinai priimtinos. Tačiau biomedicinos

* Mykolo Romerio universiteto Teisės fakulteto Bioteisės katedros docentas.

sirtyje, taip pat kaip ir kitose srityse, teisės normos negali atsirasti *ex tabula rasa*, o tik iš esminių principų, sudarančių pačią teisę.

Į sveikatos priežiūros sritį teisė įžengė panaudodama tradicinius teisės instrumentus, visų pirma perkeliant civilinės teisės institutus. Jais naudojantis siekiama nustatyti sveikatos priežiūros paslaugų teikimo tvarką, pacientų teisių apsaugos bei žalos, padarytos sveikatai, atlyginimo pagrindus ir kt. Kartu su civiline teise į šią sritį įžengia ir administracinės teisės, nustatanti administracinę atsakomybę, medicinos įstaigų licencijavimo tvarką ir kt., taip pat baudžiamoji teisė, kuri kriminalizuoja kai kurias veikas, padarytas žmogaus gyvybei ir sveikatai. Kuris laikas į biomedicinos problemas plačiąja prasme dėmesį pradeda atkreipti konstitucinė bei tarptautinė teisė. Jungtinių Tautų pasaulinės žmogaus teisių konferencijos Vienos deklaracija (1993 m.)¹ pažymėjo, kad kai kurie biomedicinos ir gyvybės mokslų laimėjimai gali turėti potencialiai neigiamų pasekmių individo integralumui, žmogaus orumui ir žmogaus teisėms, ir pirmą kartą pakvietė tarptautinę bendruomenę bendradarbiauti, užtikrinant žmogaus teises visuotiniu lygiu. Taigi, biomedicinos mokslų laimėjimų praktinis taikymas peržengė valstybių sienas ir laipsniškai, nors ir nelengvai, tampa tarptautinio reguliavimo objektu. Tiesa, negausi tarptautinės teisės intervencija į biomedicinos sritį kol kas daugiausia apsiriboja žmogaus teisių instrumentų taikymu², tačiau yra pradedama diskutuoti ir dėl privalomų kai kurioms medicinos veikloms, visų pirma klinikiniam tyrimams bei naujų vaistinių preparatų išleidimui į rinką, taikomų visuotinių standartų įtvirtinimo tarptautinėse sutartyse galimybės.

Teisės, visų pirma įstatymų leidybos, intervencijos į medicinos sritį stoka galima būtų paaiškinti keliomis objektyviomis priežastimis. Visų pirma, svarbi priežastis glūdi tarpdisciplininame medicinos laimėjimų vertinimo pobūdyje, kuris lėtina teisės intervencijos tempus, nes teisininkai turi įgyti bei nuolat atnaujinti savo žinias kitose srityse, bendradarbiauti su kitų sričių ekspertais, kurių techninę kalbą, jau neminint šių sričių metodologinės įvairovės, taip pat būtina suprasti.³ Kita ne mažiau svarbi priežastis yra medicinos mokslų vystymosi sparta. Jos tempai akivaizdžiai skiriasi nuo visiems žinomo lėto teisės raidos tempo ir nepakankamo lankstumo. Lėta teisės raida taip pat gali būti aiškinama pačių teisininkų apdairumu vengiant gryninti normas, kai aplinkybės neaiškios ir abejojama, ar šios normos nesukels naujų nenumatytų problemų.

Kita vertus, kai kurios veržliausiai besivystančios medicinos mokslų praktinio taikymo sritys, tokios kaip asmens sveikatos priežiūros sritis, farmacija, taip pat ir biotechnologijos, teisininkų dėmesį traukia labiau. Minėtos sritys teisiniu požiūriu pasižymi ne tik reguliavimo specifika, bet ir taikomų institutų bei principų įvairove. Kitas svarbus teisinio šių sričių reglamentavimo požymis yra tai, kad jo evoliucija yra nulemta ir atskirų biomedicinos laimėjimų taikymo praktikoje *de facto* legitimacija,

kai teismai arba viešojo administravimo institucijos apsiriboja faktinės situacijos „įvilkimu į teisinį rūbą“. Įvykusių faktų, kaip empiriškai pagrįstų, konvertavimas į teises normas atitiktų sociologinės jurisprudencijos doktrinos principus, t. y. būtų sutapatinta *tai, kas jau yra, su tuo, kas turi būti*.⁴ Tačiau toks „įvilkinimas“ darosi keblus civilinės teisės tradicijos kraštuose, nes tai turi įtakos iki tol daugiau ar mažiau buvusio vientiso teisės audinio fragmentacijai. Iliustratyvus būtų biotechnologijų patentų teisės evoliucionavimo pavyzdys. Tradiciškai patentų teisė remiasi *išradimo* ir *atradimo* skirtumu,⁵ jiems paprastai netaikant jokios pramoninės nuosavybės apsaugos ir taip atradėjui nesuteikiant išskirtinių teisių. Biotechnologijų srityje dėl teismų intervencijos šie abu terminai faktiškai pradėti vartoti kaip alternatyvos ar net kaip sinonimai.⁶ Kadangi augalų ir gyvūnų veislės bei gamtoje egzistuojančios biologinės veikliosios medžiagos dažniausiai neatitiko privalomo naujumo rekvizito, taigi buvo ir nepatentabilios, šis kriterijus buvo įveiktas, įtvirtinant biotechnologinių būdų, kuriais išvedamos naujos veislės ar išgaunama veiklioji medžiaga, patentabilumą; o „jeigu išradimo objektas yra būdas, tai patentinė apsauga suteikiama ir tuo būdu pagamintam gaminiui“⁷.

Prie teisės fragmentacijos prisideda ir tai, kad teisė biomedicinos srityje nemažai idėjų semiasi iš bioetikos,⁸ kurios diskursas yra gerokai paveiktas postmodernistinės mąstysenos. Dabartinė situacija bioetikoje pakankamai dera su XX a. paskutiniais dešimtmečiais išryškėjusiomis postmodernistinėmis srovėmis teisės moksluose. Postmodernizmas teisėje remiasi prielaida, kad bet kokių naujų visuotinių teisės teorijų atsiradimas yra neįmanomas, ir atsiriboja nuo teisės aiškinimo, paremto įsitikinimu, kad egzistuoja visuotinės vertybės ar pamatinės teorijos.⁹ O kadangi postmodernizmas kartu yra ir estetinė kategorija, prieštaraujanti bet kokiam apibendrinimui, tai teisės teoretikai linkę teikti pirmenybę lokalių strategijų, tinkamų mažo masto problemoms spręsti, kūrimui, kad būtų galima iškelti ir naujų su teisės, politikos ir kultūros sąveika susijusių klausimų. Praktikoje, o tai ypač būdinga anglosaksų teisės tradicijai, tai pasireiškia siekiu apginti interesus teismų salėse. Kadangi bylinėjimasis yra tinkamesnis nustatyti laimėtojus ir pralaimėjusiuosius, negu atrasti ir išplėtoti bendruosius pagrindus,¹⁰ tai biomedicinos srities teisinis reglamentavimas darosi vis labiau orientuotas į

⁴ Capararas, E. Some Myths and Some Realities in the Contemporary World of Law. *American Journal of Jurisprudence*. 1990, 35:87–104.

⁵ Termino „atradimas“ definicija vartojama Sutarties dėl mokslinių atradimų tarptautinės registracijos (1978 m. kovo 3 d., Ženeva) 1.1.i) straipsnyje: „dar nežinomų, bet galimų nustatyti, fenomenų, savybių, materialaus pasaulio dėsnių pripažinimas“.

⁶ Pvz., JAV patentų akto (1994) 35 skirsnis, 100.a paragrafas arba pastarųjų dešimtmečių Europos patentų biuro praktika. Žr. Sena, G. Directive on Biotechnological Inventions: Patentability of Discoveries. *IIC*. 1999, N. 7. P. 731–738.

⁷ Žr. Lietuvos Respublikos patentų įstatymo 2 str. 4 d.

⁸ Bioetika – tai žmogaus elgesio biomedicinos mokslų srityse sisteminės studijos, nagrinėjamos vadovaujantis moraliniais principais ir vertybėmis. Žr. Callahan, D. Bioethics. Reich, W. T. (ed.) *Encyclopaedia of Bioethics*, 2nd ed. New York: MacMilan, 1995.

⁹ Minda, G. *Postmodern Legal Movements. Law and Jurisprudence at Century's End*. New York-London: New York University Press, 1995.

¹⁰ Glendon, M. A. *A Nation under Lawyers*. New York: Harward University Press, 1996.

¹ Vienna Declaration and Programme of Actions. 11 U.N. Doc. A/CONF.157/24 (1993).

² Maljean-Dubois, S. Bioéthique et droit international. *Annuaire française de droit international*. 2000, 46:85–97.

³ Schneider, C. E. Bioethics in the Language of Law. *Hastings Center Report*. 1994, p. 16–22.

individualių teisių įgyvendinimą. Įvairių požiūrių teisės moksle atsiradimas ir konkurencija nedaug kuo gali prisidėti prie visuminio ir pamatinio teisės aiškinimo¹¹, o ypač biomedicinos srityje, kurioje, kaip minėta, ypač gausu neapibrėžtų situacijų. Tradiciniai teisės pagrindai yra reinterpretuojami atskirų teisės subjektų, dažnai priklausančių skirtingoms kultūrinėms arba subkultūrinėms aplinkoms. Šių aplinkų atstovai atitinkamai gina savo požiūrį, labiau linkę suteikti jam individo teisių pavidalą, negu rūpintis tokio požiūrio atidžia logine analize ir teisiniu nuoseklumu.¹² Kita vertus, teisinio nuoseklumo stoka biomedicinos srityje nėra išskirtinis fenomenas, turint omeny taiklia H. Bermano pastabą, kad šiuolaikinė teisė tiek teoriškai, tiek praktiškai vis mažiau traktuojama kaip *corpus juris* ir vis labiau kaip fragmentiškų sprendimų *ad hoc* ir viena kitai prieštaraujančių normų kompiliacija, susieta tik bendros technikos.¹³ Žymus italų teisinio pozityvizmo teoretikas N. Bobbio šiuo požiūriu nebuvo optimistas ir dar postmodernizmo pradžioje ironiškai teigė, kad postmodernizmas teisėje yra linkęs „visiškai pateisinti netgi ciniškiausias šališko mąstymo formas“¹⁴.

1. PRINCIPŲ VIETA REGLAMENTUOJANT SVEIKATOS PRIEŽIŪROS SRITĮ

Kaip minėta, medicinos sritis jau nuo senų laikų vadovaujasi etinėmis taisyklėmis, kurių pagrindas yra Hipokrato principas „nepakenk“. Nenuostabu, kad teisės principų, tinkamų reguliuoti sveikatos priežiūros sritį, paieška yra nukreipta ir į profesinės bendruomenės susikurtus etinius orientyrus, kurių esama nemažai, tarp jų ir aptakių, ir kurių nevienodai laikomasi.¹⁵ Etinių normų, ilgą laiką funkcionavusių kaip teisės pakaitalas, santykiai su pozityvine teise šiuo metu sudėtingi ir dviprasmiški. Pats įstatymų leidėjas nusprendžia dėl šių normų įvedimo į pozityviąją teisę. Pavyzdžiui, tarptautinių profesinių organizacijų suformuluotus principus medikamentų ir vakcinų, cheminių ar biologiškai pavojingų produktų gamybos ir prekybos standartų srityje neretai valstybės „sunormina“, priimdamos kaip techninius standartus ir geros praktikos normas, įkurdintas teisės paribyje. Nors dažnai jos neprivalomos, jų paprastai laikomasi ir taip veiksmingai prisidedama prie nacionalinių teisės sistemų vadovavimo (tarpusavio suderinimo). Tose šalyse, kur nėra pakankamos atitinkamos įstatymų leidybos, profesinės etikos normos vis dar vaidina pagrindinį vaidmenį. Be to, pozityvinė teisė kartais palieka tam tikrą kompetenciją deontologinėms normoms. Pvz., Lietuvos civilinio kodekso 6.38 str. numato, kad jei prievolės vykdymas kartu yra ir profesinė veikla, tuomet privaloma laikytis ir profesinei veiklai taikomų standartų. Europos žmogaus teisių ir biomedicinos konvencijos 4 str. analogiškai nustato, kad „bet kokia intervencija į sveikatos sritį, įskaitant tyrimus, turi

būti vykdoma laikantis atitinkamų profesinių įsipareigojimų ir standartų“. Kita vertus, Lietuvos civilinio kodekso 6.743 str. numato, kad sveikatos priežiūros paslaugos gali būti teikiamos „vadovaujantis bendraisiais mediko profesijos reikalavimais ar medicinos etikos (deontologijos) principais“, o Civilinio kodekso normos, reguliuojančios sveikatos priežiūros paslaugų teikimą tokioms paslaugoms, yra taikomos „tiek, kiek tai atitinka teisinio santykio prigimtį“.

Kurį laiką, vadovaujantis teisinės logikos postulatais, buvo paprasta tvirtinti, kad visa tai, kas medicinoje ir biotechnologijose nėra uždrausta įstatymo, yra *eo ipso* teisėta, o be to, tai dera su visuotinai pripažintuose žmogaus teisių dokumentuose įtvirtinta mokslinių tyrimų laisve, kuri anglosaksų literatūroje suvokiama kaip viena iš esminių laisvių ir kuria bandoma pateisinti absoliučią mokslo bendruomenės autonomiją visuomenėje bei iš to išplaukiančią mokslo savireguliaciją. Juolab kad medicininės intervencijos buvo ir yra preziumuojamos kaip socialiai naudingos. Tačiau technologijų, paremtų fizikos mokslais, galimą žalą ir keliamus pavojus iki šiol buvo įmanoma kontroliuoti ir atriboti, t. y. mechaninės techninės klaidos, galima sakyti, atitaisomos. Mokslui pasiekus tokį lygį, kai galima manipuluoti gyvųjų organizmų genetiniu paveldu, šio lygmens klaidos gali būti negrįžtamo pobūdžio.¹⁶ Taigi darosi svarbu, kad būtų suformuluoti stiprūs, teisiškai privalomi principai, kuriais būtų vadovaujamasi reguliuojant nuolat kintančią biomedicinos sritį. To siekiama tiek nacionaliniu, tiek tarptautiniu lygiu. Visų pirma tai akivaizdu Europoje – čia valstybės turi skirtingus požiūrius atskirais biomedicinos mokslų laimėjimų praktinio taikymo klausimais, tačiau kartu ypač jautiama būtinybė vienodinti valstybių nacionalines teisės sistemas šioje srityje. Pirmas žingsnis buvo žengtas, kai 1999 m. gruodžio 1 d. įsigaliojo Europos žmogaus teisių ir biomedicinos konvencija (dar vadinama Oviedo konvencija). Turint omenyje, kad konsensuso pagrindu paremtų principų paiešką apsunkina skirtingi nacionaliniai kontekstai, galima konstatuoti, kad minėtoje konvencijoje tokių vienijančių normų stinga. Konvencijoje įtvirtinti principai yra minimalių standartų pobūdžio, nes buvo suformuluoti siekiant surasti skirtingų pozicijų kompromisą, todėl jų poveikis nacionalinei teisėkūrai kol kas gana ribotas.¹⁷ Tokio standarto pavyzdys būtų šioje Konvencijoje įtvirtintas principas, kad asmens interesai ir gerovė biomedicinos srityje yra viršesni už išimtinis visuomenės arba mokslo interesus (2 str.), tačiau pačioms valstybėms yra paliekama nuspręsti, kada ir kokia apimtimi individo interesai sutampa su visuomenės ir mokslo interesais.

Kai kurie biomedicinos srities reguliavimo principai yra laipsniškai perimami iš aplinkos apsaugos teisės, nes tiek biomedicinos, tiek aplinkosaugos teisinio reglamentavimo uždaviniai kartais identiški – nustatyti biotechnologijų praktinio taikymo ribas, saugoti bioįvairovę, taigi ir žmogaus kaip rūšies genetinę įvairovę, kuri gali būti „bio-

¹¹ Minda, G. op. cit.

¹² Glendon, M. A. op. cit.

¹³ Berman, H. J. *Teisė ir revoliucija: Vakarų teisės tradicijos formavimasis*. Vilnius: Pradai, 1999, p. 62.

¹⁴ Bobbio, N. *Studi per una teoria generale del diritto*. Torino: Giappichelli Editore, 1970.

¹⁵ Baudouin, J.-L. *Labrusse-Riou C. Produire l'homme: de quel droit?* Paris: PUF, 1987, p. 273.

¹⁶ Jonas, H. *Technik, Medizin und Ethik: Zur Praxis des Prinzips Verantwortung*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1985, p. 216.

¹⁷ Mazzoni, C. M. *La bioetica ha bisogno di norme giuridiche. Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*. 1998. 52: 286, 288.; Maljean-Dubois S. op. cit.

logiškai transformuota“. Tai *atsargumo* principas, įtvirtintas Rio de Žaneiro konvencijos dėl bioįvairovės (1992) Papildomame protokole dėl biotechnologijų keliamos rizikos prevencijos, dar vadinamu „biosaugumo“ arba Kartachenos, protokolu (2000), bei Europos Sąjungos aplinkosaugos teisėje.¹⁸ Europos Teisingumo Teismas pastaraisiais metais žengia toliau ir šių principų taikymą išplečia į visuomenės sveikatos bei vartotojų teisių sritis.¹⁹ Ypač tai perspektyvu farmacijos srityje, nes pateiktas registracijai vaistinis preparatas paprastai turi atitikti tris reikalavimus: veiksmingumą, saugumą ir kokybę.

Principų, kurie yra perimti iš žmogaus teisių doktrinos, turinys sveikatos priežiūros srityje yra laipsniškai tikslinamas. Visų pirma, tai lygybės prieš įstatymą principas bei nediskriminavimo principas. Lygybės principas gali suponuoti pozityvias valstybės pareigas, garantuojančias vienodą prieinamumą prie esminių sveikatos priežiūros paslaugų, kaip, pvz., Oviedo konvencijos 3 str. nediskriminavimo principas biomedicinos srityje išplėtojamas įtvirtinant asmenų diskriminavimo dėl genetinio paveldo ypatybių draudimą, kaip, pvz., Oviedo konvencijos 11 str., UNESCO Žmogaus genomo deklaracijos 6 str. arba Europos pagrindinių teisių chartijos 21 str. Oviedo konvencijos nuostata yra kategoriškesnė, nes šiai nuostatai negali būti taikomos išimties.

Nors principų taikymas neretai gali turėti ir priešingų padarinių arba šie principai dažnai yra aptakiai formuluojami, nes dažniausiai toks aptakumas ir yra realia pasiekiamas sprendimas, vis dėlto principai suteikia tam tikrą teisinio reglamentavimo biomedicinos ir biotechnologijų srityje nuoseklumą ir šiek tiek užlopo pozityviosios teisės spragas. Egzistuoja nuomonė, kad principų įtvirtinimas yra geresnė išeitis negu detalus draudimų išvardijimas: kuo taisyklės yra detalesnės, tuo labiau rizikuojama, kad jos greitai atgyvens.²⁰ Tačiau principų, kaip pakankamos išeities, negalima sureikšminti. Kai kuriais atvejais įstatymų leidėjas privalo įveikti tokį aptakumą ir išplėtoti principus konkrečiomis detalizuotomis normomis. Sveikatos priežiūros paslaugų teikimo srityje nemažai atvejų, kai normos, kaip, pvz., pacientų informuoto sutikimo, turi būti pakankamai detalios, kad būtų garantuotas pacientų teisių realizavimas. Farmacijos pramonės raida ir rinkos internacionalizacija taip pat kelia sudėtingus klausimus, susijusius su vaistinių preparatų veiksmingumu, saugumu ir kokybe, kurie taip pat negali būti palikti laisvos rinkos savireguliaciniams procesams.

2. ŽMOGAUS ORUMO PRINCIPAS

Vienas iš esminių principų norminant sveikatos priežiūros sritį yra perkeltas iš žmogaus teisių apsaugos srities. Žmogaus teisių apsauga yra pakankamai gerai artikuoliuota tiek konstituciniu, tiek tarptautinių sutarčių lygmeniu, ar tai būtų bendrieji žmogaus teisių instrumentai (pvz., Jungtinių Tautų žmogaus teisių paktai arba Europos

Tarybos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencija), ar konkrečių subjektų kategorijų teisių sutartys (pvz., Jungtinių Tautų Konvencija dėl visų formų diskriminacijos panaikinimo moterims, Jungtinių Tautų vaiko teisių konvencijos) arba sutartys, kurių objektas yra konkretūs žmogaus teisių pažeidimai (pvz., Jungtinių Tautų konvencija dėl visų formų rasinės diskriminacijos panaikinimo). Pagrindinis žmogaus teisių principas yra žmogaus orumo principas, nors iš karto reikia atkreipti dėmesį, kad jis teisėje gali būti nevienareikšmiškai interpretuojamas ir todėl gali būti apgaulingas. Visos pagrindinės žmogaus teisių deklaracijos ir konvencijos remiasi žmogaus orumu, kaip esmine, tiesiogiai fiksuota koncepcija.²¹ Laikomas tvirta teisine kategorija, neatsiejama nuo žmogaus egzistencijos fakto²², iš kurios kyla visos prigimtinės žmogaus teisės (žr. Visuotinės žmogaus teisių deklaracijos 1 str. arba LR Konstitucijos 18 str.). Tačiau be šio ontologinio-teisinio žmogaus orumo apibrėžimo, egzistuoja įvairios filosofinės, dorovinės, politinės žmogaus orumo definicijos, ir dėl šios priežasties dažnai kyla prieštaravimų dėl paties žmogaus orumo turinio. Mokslinėje literatūroje susiduriama su daugybe šios koncepcijos interpretacijų, kurių turinys gerokai priklauso nuo to, kokios mokslo šakos atstovai ją interpretuoja:²³ kontinentinės teisės tradicijos teisininkai žmogaus orumą traktuoja kaip įgimtą žmogaus duotybę, iš kurios kyla visos žmogaus teisės;²⁴ anglosaksų tradicijos teisininkai ją suvokia kaip subjektyvią kategoriją, kurios turinį nusistato pats subjektas – žmogaus orumo turėtojas;²⁵ teologai žmogaus orumą suvokia ne tik kaip įgimtą duotybę, bet ir kaip unikalų žmogaus ryšį su Dievu, per kurį žmogus pelno ypatingą vietą pasaulio tvarkoje²⁶; filosofai ir politikos mokslų teoretikai žmogaus orumą aiškina labai įvairiai²⁷ – kaip dorybę, kaip asmens elgesio apibūdinimą ir t. t. Taip pat diskutuojama ir dėl praktinio šios koncepcijos reikšmingumo: pradedant abejonėmis, ar net skepticizmu dėl šio principo reikalingumo apskritai, dažniau pasitaikančiu tarp anglosaksų autorių²⁸, ir baigiant priekaištais, kad šiuo principu pernelyg piktnaudžiaujama, kai juo bandoma kompensuoti kai kuriuos devalvuotus teisės principus.²⁹ Postmodernybės laikotarpiu atsižvelgiant į įvairias filosofinio dekonstruktyvizmo teorijas žmogaus orumas neretai imamas interp-

²¹ Maurer, B. Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme. Paris: La documentation française, 1999.

²² Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismo 1998 m. gruodžio 9 d. nutarimas „Dėl Baudžiamojo kodekso 105 straipsnio sankcijoje numatytos mirties bausmės“. *Valstybės žinios*. 1998. Nr. 109-3004.

²³ Juškevičius, J. Kai kurie teisės į gyvybę prenataliniu laikotarpiu probleminiai aspektai. *Sveikatos mokslai*. 2007, 17(2):764–774.

²⁴ Brownsword, R. *What the World Needs Now: Techno-Regulation, Human Rights and Human Dignity*. Brownsword R. (ed.) *Human Rights*. Oxford: Hart, 2004, p. 203–234.

²⁵ Glendon, M. A. *Foundations of Human Rights: the Unfinished Business*. *The American Journal of Jurisprudence*. 1999. 44:1–14.

²⁶ O'Donnell, T. J. *Medicine and Christian Morality*. New York: Alba House, 2002.

²⁷ Shannonk, T. *Grounding human dignity*. *Dialog*. 2004, 43:113–117.

²⁸ Maklink, R. Dignity is a useless concept. *British Medical Journal*. 2003, 327:1419–1420.

²⁹ Moutouh, H. *La dignité de l'homme en droit*. *Revue de droit public*. 1999, 1:159–196; Jorion, B. La dignité de la personne humaine ou la difficile insertion d'une règle morale dans le droit positif. *Ibid.*, p. 197–233.

¹⁸ Atsargumo principo apibrėžimus ir jo taikymo teises prielaidas sveikatos priežiūroje žr. Širinskienė, A. Atsargumo principo taikymo teisinės prielaidos aplinkos apsaugos ir žmogaus sveikatos srityse. *Jurisprudencija*. 2008, 12(14):18–26.

¹⁹ Case T-13/99, *Pfizer Animal Health v. Council*, OJ C 289, 23.11.2002.

²⁰ Maljean-Dubois, S. op. cit.

retuoti utilitariniais ir individualistiniais terminais, paverčiant jį reliatyviu principu kartu pašalinant ontologinę žmogaus teisių koncepciją iš teorijos ir praktikos.³⁰ Taigi žmogaus orumo principas praktikoje gali turėti diametraliai priešingą reikšmę: pvz., siekiant legitimuoti teisę į eutanaziją, kaip inversiją teisei į gyvybę, žmogaus orumo principas iš esmės siejamas su subjektyviai suvokiama gyvenimo kokybe.³¹ Dėl minėtojo reliatyvumo žmogaus orumo principui kai kada gali būti priešinamos atskiros individo teisės, pvz., teisė „laisvai dalyvauti mokslinėje pažangoje ir naudotis jos gėrybėmis“ (Visuotinės žmogaus teisių deklaracijos 27 str., taip pat Tarptautinio ekonominių socialinių ir kultūrinių teisių pakto 15 str.). Šis priešinimas pastebimas debatuose dėl vadinamųjų perteklinių, po dirbtinio apvaisinimo likusių žmogaus embrionų panaudojimo kaip biologinės žaliavos eksperimentams. Vis dėlto nepaisant minėtų kliūčių žmogaus orumas kaip norminis teisės principas pastaruoju metu yra iš naujo atrandamas, ypač biomedicinos mokslų pažangos praktinio pritaikymo srityje³² ir kartu su žmogaus teisėmis tampa vienu iš instrumentų teisiniam prieštaravimams biomedicinos srityje reguliuoti. Prancūzijos nacionalinis etikos komitetas yra pažymėjęs, kad „visuomenė, kuri yra deklaravusi žmogaus orumą saugančių principų įtvirtinimą, niekada nebus paperkama periodiškų bandymų atidaryti Pandoros skrynį, kylančių iš keisčiausių mokslo laimėjimų pritaikymo būdų.“³³

3. ŽMOGAUS KŪNO INTEGRALUMO IR NELIEČIAMUMO PRINCIPAS

Kaip minėta, reglamentuojant santykius biomedicinos mokslų laimėjimų praktinio pritaikymo sveikatos priežiūros srityje naudojamosi civilinės teisės instrumentais. Vieni iš svarbiausių civilinės teisės principų, taikomų šioje srityje, yra žmogaus kūno integralumo ir neliečiamumo principai. Šie principai civilinėje teisėje ilgą laiką buvo nediskutuotini ir suvokiami kaip neatsiejama Europos teisės tradicijos dalis, neatsižvelgiant į tai, ar šalys šiuos principus yra aiškiai išreiškusios savo konstitucijose arba civiliniuose kodeksuose (kaip kad atsitinka daugeliu atvejų, taip pat ir Lietuvoje), ar šie principai gali būti netiesiogiai atsekami (pvz., Belgijoje tik Baudžiamasis kodeksas netiesiogiai pateikia nuorodą į juos). Pastaraisiais dešimtmečiais vienas iš žmogaus integralumo principo aspektų, postuluojančių, kad „žmogaus kūnas, jo dalys ar organai ir audiniai negali būti komercinių sandorių dalyku“ (LR CK 2.25 str. 5 d.), tampa ir vienu iš tarptautinių žmogaus teisių apsaugos principų. Šis romėnų *nemo dominus membrorum suorum*³⁴ principas perkeltas

į Oviedo konvencijos 21 str., Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 3 str., UNESCO Žmogaus teisių ir bioetikos deklaracijos 4 str. bei kitus tarptautinius žmogaus teisių dokumentus. Tobulėjant medicinos mokslo laimėjimams, šio principo taikymas sukelia prieštaringas diskusijas. XX a. pradžioje iškilusios populiaros seksualinio išsilaisvinimo idėjos – „tavo kūnas priklauso tau pačiam“ teisinis realizavimas seksualinio apsisprendimo srityje analogijos metodu bandomas perkelti reglamentuojant kai kurias biomedicinos ir biotechnologijų praktikas civilinių santykių srityje.³⁵ Galima pateikti keletą pavyzdžių, iliustruojančių galimą žmogaus kūno integralumo koncepcijos trapumą medicinos ir biotechnologijų laimėjimų sąlygomis. Pvz., vadovaujantis šiuo principu žmogaus audiniai ir organai yra dovanotini neatlygintinai (žr. Žmogaus audinių, ląstelių ir organų donorystės ir transplantacijos įstatymo 2 str.), tačiau dalis, ypač anglosaksų tradicijos kraštuose, transplantologų, bioetikos ekspertų bei teisininkų tai vertina kaip organų transplantacijos plėtros kliūtis, nes organų paklausa auga, o potencialūs organų donorai finansiškai nėra skatinami atlikti tokių socialiai kilnų veiksmų.³⁶ Kita vertus, matant kol kas tvirtas žmogaus kūno integralumo principo pozicijas teisėje ir etikoje, vengiama susieti organų donorystę su tiesioginiu ekonominiu skatinimu: organų donorystę *inter vivos* siūloma skatinti kompensuojant donoro patirtus nepatogumus ar nuostolius.³⁷ Kitas pavyzdys yra susijęs su žmogaus kraujo preparatų kaip prekės traktavimu. Europos Sąjungos institucijos prieš du dešimtmečius iškilus ŽIV epidemijos grėsmei ieškojo būdų, kaip neperžengiant tuo metu egzistuojančios Europos Sąjungos teisės kompetencijos ribų galėtų nustatyti kraujo ir kraujo preparatų saugumo standartus (reikia paminėti, kad tai vyko dar gero keliolika metų prieš nei Amsterdamo sutartimi pasidalijamosios kompetencijos visuomenės sveikatos srityje suteikimo Sąjungai 1997 m.). Europos Komisija ėmėsi šią problemą reguliuoti, pasitelkiant į pagalbą Europos Sąjungos kompetenciją laisvo prekių judėjimo srityje, t. y. vienodinant šalių narių įstatymus pasitelkus aukštasias technologijas, ypač biotechnologijas, gaunamų medicinos produktų rinkos reguliavimą.³⁸ Vadovaujantis žmogaus kūno integralumo principu negalima pateikti tvirtų įrodymų, kad žmogaus kraujo produktai gali būti traktuojami kaip Europos

³⁵ Napoleono kodekso tradicijoje kūnas vis dėlto neatlieka objekto, kaip pavaldaus subjekto valiai, vaidmens. Kita vertus, pasaulietinė teisės samprata mums neleistų traktuoti kūną kaip mirtingą, kartu ir žemesnę, sielos buveinę, kai ši vadovauja kūnui jo gyvybiniuose procesuose ir kuri išliktų net kūnui mirus. Priešingu atveju teisei reiktų pripažinti, kad ji remiasi religiniais metafiziniais įsitikinimais. Taigi esminis bruožas yra tai, kad teisė dualistinės konstrukcijos subjektas-objektas žmogui bent iki šiol netaikė; žr. Meulders-Klein, M. T. The Right over One's Own Body: Its Scope and Limits in Comparative Law. Boston College International & Comparative Law Review. 1983, 6:29–79.

³⁶ Zohar, N. J. Toward Justice in the Organ Trade. *Israel Law Review*. 1993, 27: 541–565; Robinson, S. E. Organs for Sale? An Analysis of Proposed System for Compensating Organ Providers. *University of Colorado Law Review*. 1999, 70:1019–1050; Hareman, R.G. Face Value: Challenges of Transplant Technology. *American Journal of Law and Medicine*. 2005, 31:7–46.

³⁷ Novelli, G., et al. Is Legalising the Organ Market Possible? *Transplantation Proceedings*. 2007, 39: 1743–1745.

³⁸ Bergé, J.-S. Droit communautaire, biomédecine et biotechnologies: entre concordance et antinomie. *Revue trimestrielle de droit européen*. 2002, 38(4):627–652.

³⁰ Glendonk, M. A. op cit.

³¹ Gumbis, J. Eutanazija žmogaus teisių ir autonomijos kontekstu. *Teisė*. 2003, 47:9–10.

³² Caulfield, T.; Brownsword, R. Human Dignity: A Guide to Policy Making in the Biotechnology Era. *Nature Reviews – Genetics*. 2006, 7:72–76; Wheatley, S. Human Rights and Human Dignity in the Resolution of Certain Ethical Questions in Biomedicine. *European Human Rights Law Review*. 2001, 3:312–325

³³ Maljean-Dubois, S. op. cit.

³⁴ Ulp., D.9.2.13.

Sąjungos laisvo prekių judėjimo objektai. 1989 m. priimta vadinamoji Kraujo direktyva 89/381 vis dėlto pritaikė prekės apibrėžimą žmogaus kraujo preparatams nustatant tokius būtinus rekvizitus: kraujo preparatai apdoroti pramoniniu būdu ir yra skirti viešosioms bei privačioms asmens sveikatos priežiūros įstaigoms (1.1 str.). Kartu buvo pabrėžta, kad direktyvos tekstas nėra taikomas žmogaus kraujui, plazmai ar kraujo ląstelėms apskritai (1.2 str.). Detaliau direktyvos neanalizuojant galima konstatuoti, kad Europos Sąjungos teisės pasitenkino nuoroda į „išvestinius produktus“, kad būtų galima žmogaus kraujo produktus įtraukti į specifinių prekių, kaip medikamentai, nomenklatūrą. Galiausiai galima pateikti ir Lietuvos pavyzdį: 2007 m. rugpjūčio 7 d. Sveikatos apsaugos ministro įsakyme V-660 daroma nuoroda, jog žmogaus embriono audinių, embriono kamieninių ląstelių ir jų linijų ar vaisiaus audinių ir iš jų paimtų kamieninių ląstelių ir jų linijų tranzitas reguliuojamas „prekių tranzitą reguliuojančiais teisės aktais, Europos Sąjungos Tarybos ir Europos Tarybos atitinkamais dokumentais“, priskiriant šiems produktams kodą pagal Kombinuotąją nomenklatūrą (ex 3002 90 20).³⁹ Nesigilinant į nomenklatūros kodo priskyrimo keistenybes peršasi išvada, kad šio teisės akto kūrėjai išleido iš akiračio LR CK 2.25 str. 5 d. nuostatą.⁴⁰

Išvestinių produktų sąvoka buvo pasiremta siekiant išvengti prieštaravimų patentų teisėje egzistuojančiam žmogaus kūno ir jo dalių nepatentabilumo principui, kad būtų galima industrializuoti mokslo tyrimus, atliekamus su žmogaus genomu. Nors analogiškai sunku daryti skirtį tarp žmogaus kūno, jo dalių ar audinių ir išvestinių produktų, Europos Sąjungos biotechnologinių išradimų apsaugos direktyva 98/44/EC nustatė subtilias išradimo, susijusio su žmogaus genomu, patentabilumo ribas, pvz., žmogaus genai ar jų sekos gali būti patentabilūs, jei jie buvo išskirti ar kitaip techninio proceso būdu gauti iš žmogaus organizmo, net jeigu tų elementų sudėtis yra tapati natūralaus elemento sudėčiai (5.2 str.). Kiltų klausimas, ar išvestinių produktų, sukurtų žmogaus audinių ar ląstelių pagrindu, tapsmas preke reiškia, kad atgyveno teisės nuostata, įtvirtinanti, kad bet kokie komerciniai sandoriai, kurių objektas yra žmogaus kūnas ar jo dalys, yra niekiniai? Formalus atsakymas galėtų būti – ne, nors tai gali būti kritikuotina. Šiuo atžvilgiu įdomus ir ambivalentiškas Moore'o bylos precedentas Kalifornijoje, kai iš ieškovo, sergančio itin retos rūšies leukemija, buvo reguliariai imamos ląstelės.⁴¹ Išskirta ląstelių linija, kuri gamino didelius limfokinių kiekius, be asmens žinios imta taikyti vaistinių preparatų gamyboje, prieš tai ją, žinoma, užpatentavus. Kalifornijos Aukščiausiasis Teismas nubaudė patento turėtojus tik už informacijos nuslėpimą nuo ligonio, o tai reiškia, kad izoliuotos žmogaus ląstelės gali būti patentabilios, tačiau nepripažino Moore'ui teisės

pasinaudoti vaisiais, kilusiais iš ekonominės veiklos, panaudojus jo ląsteles.

4. ASMENS AUTONOMIJOS PRINCIPAS KLAUSIMU

Tikslinga plačiau apsisistoti ties asmens autonomijos principu. Pvz., sveikatos teisės doktrinoje šis principas tampa vienu iš pagrindinių principų⁴², tačiau nėra sutariama dėl jo prigimties ir koreliacijos su kitais teisės principais. Asmens autonomija čia jau kuris laikas suvokiama kaip asmens apsisprendimo laisvė, kai asmuo turi plačią, jei ne absoliučią, diskreciją savo paties kūno ar net gyvybės atžvilgiu. Lietuvos pacientų teisių ir žalos atlyginimo įstatymas taip pat persmelktas asmens autonomijos koncepcijos: pvz., 8 str. 4 d. įtvirtina absoliučią paciento teisę atsisakyti gydymo, net ir tais atvejais, kai negrįžtamai gresia pavojus jo gyvybei ar sveikatai, nors objektyviai tokį pavojų galima sėkmingai pašalinti. Pastaruoju metu doktrina pradeda atkreipti dėmesį į šio principo taikymo galimybes bei ribas.⁴³ Galima netgi radikaliai ir provokuojančiai kelti klausimą, ar tokia asmens autonomijos samprata paremta teisės šaka organiškai ir nuosekliai įsilieja į teisę kaip rišlią visumą? Kai kurie autoriai abejoja autonomijos principo iškėlimu į esminės vertybės rangą: jų teigimu, šis principas reglamentuojant sveikatos priežiūros sritį svarbus tiek, kiek jis svarbus kitose teisės srityse, ir kartu išvardija daugybę sveikatos teisės sričių, kaip, pvz., asmens sveikatos priežiūros sistemos organizavimas ir finansavimas ar farmacijos srities reguliavimas, kuriose jis visai nesvarbus.⁴⁴ Geriausiu atveju, kitų autorių teigimu, autonomijos principas laikytinas ribotu ir komplementariu principu interpretuojant teisinius klausimus, susijusius su biomedicina.⁴⁵

Visų pirma reikia pasakyti, kad asmens autonomijos principas, kaip prioritetinė vertybė, kuria remiantis yra vertinami veiksmai, vyrauja šiuolaikinėje bioetikoje. Šis požiūris į bioetiką (pravartu prisiminti, kad bioetika atsirado ir daugiausia formavosi anglosaksų kraštuose) atkeliavo iš anglosaksų liberalaus mąstymo tradicijos. Jo užuomazgas galima įžvelgti J. S. Mill'io opuse *Apie laisvę*,⁴⁶ kuriame pateikiama skirtis tarp save vertinančio elgesio ir kito vertinančio elgesio. Vėliau šis požiūris buvo išplėtotas H. L. A. Harto⁴⁷ ir P. Devlino⁴⁸ diskusijoje

⁴² den Exter, A. P. Health Care Law-making in Central and Eastern Europe. Review of a Legal-Theoretical Model. Antwerp: Intersentia, 2002, p. 56–58.

⁴³ Dute, J. The Leading Principles of the Convention on Human Rights and Biomedicine. Gevers J.K.M. et al. (eds.) *Health Law, Human Rights and the Biomedicine Convention: Essays in Honour of Henriette Roscam Abbing*, Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 2005, p. 3–12, 7.

⁴⁴ Buijsen, M. *The Concept of Health Law*. den Exter A., J. Sandor (eds.). Frontiers of European Health Law, Yearbook 2002. Rotterdam: Erasmus University Press, 2003, p. 4–9.

⁴⁵ Rendtorf, J. D. The Limitations and Accomplishments of Autonomy as a Basic Principle in Bioethics and Biolaw, in Weisstub D.N., G. Diaz Pintos (eds.), *Autonomy and Human Rights in Health Care*, Dordrecht: Springer, 2007, p. 75–87.

⁴⁶ Mill, J. S. *Apie laisvę*. Vilnius: Pradai, 1995.

⁴⁷ Hart, H. L. A. *Law, Liberty and Morality*. Oxford: Oxford University Press, 1963.

⁴⁸ Devlin, P. *The Enforcement of Morals*, Oxford: Oxford University Press, 1963.

³⁹ Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro įsakymas „Dėl leidimų žmogaus embriono audinių, embriono kamieninių ląstelių ir jų linijų ar vaisiaus audinių ir iš jų paimtų kamieninių ląstelių ir jų linijų tranzitui per Lietuvos Respublikos teritoriją tvarkos aprašo patvirtinimo“. *Valstybės žinios*. 2007. Nr. 90-3589.

⁴⁰ Juškevičius, J.; Širinskienė, A. Tyrimų su žmogaus embriono kamieninėmis ląstelėmis teisinio reglamentavimo lyginamoji analizė. *Lithuanian Journal of Cardiology*. 2008, 15(1):83–91.

⁴¹ *Moore v. Regents of the University of California* (1990). 51 Cal 3d 120.

se apie valstybės kišimosi į privačią moralę ribas. Jungtinėse Valstijose asmens autonomija, kaip „superprincipas“ konsolidavosi teisėje į privataus gyvenimo gerbimą, kuri savo ruožtu tapo „viena iš absoliučiausių teisių Amerikos teisės sistemoje.“⁴⁹ Literatūroje vyrauja įsitikinimas, kad privataus gyvenimo gerbimas yra bendroji visuotinių žmogaus teisių vertybė. Apie asmens autonomiją imanoma kalbėti Vakarų kultūrinėje tradicijoje, bet ši vertybė nebūtinai yra suvokiama individualistiniais terminais visuotiniu lygiu. Socialinių mokslų tyrimai atskleidžia žmogaus įsitikinimų ir normų, susijusių su asmens tapatumo konstruktu, įvairovę.⁵⁰ Asmens autonomija, dažnai suvokiama kaip individo procedūrinė nepriklausomybė⁵¹, kontrastuoja su Rytų tradicijos komunitarinėse visuomenėse iškeliamu individo santykiu su šeima ir visuomene.⁵² Pavyzdžiui, azijietiškas autonomijos principas teigia, kad „kiekvienas agentas turi turėti galimybę priimti savo sprendimus ar atlikti veiksmus derindamas ir bendradarbiaudamas su kitais artimais asmenimis“. Amerikietiška autonomijos samprata, atvirkščiai, linkusi apsaugoti individus nuo jų artimųjų, nes jie gali būti „akivaizdžiai nepajėgūs sprendimų priėmėjai“, ypač jei artimiesiems priskiriama našta, susijusi su ligonio gydymo išlaidomis. Šiuo konkrečiu sveikatos priežiūros srityje įtvirtinto asmens sutikimo davimo reikalavimo atveju tampa akivaizdu, kad individo privataus gyvenimo gerbimas, iškeltas į pagrindinių teisių rangą, virtualiai neturi jokios praktinės reikšmės daugelyje Azijos šalių.

Prie asmens autonomijos principo bioetikoje iškėlimo tarptautiniu mastu gerokai prisidėjo Georgetowno universiteto profesorių Beauchampo ir Childresso suformuluota šiuo metu įtakinga bioetikos principų sistema, sudaryta iš keturių principų: autonomijos („autonomiško asmens sugebėjimo priimti sprendimus gerbimas“), žalos nedarymo („vengimas sukelti žalą“), naudingumo („naudos teikimas ir derinimas, atsižvelgiant į riziką ir išlaidas“) ir teisingumo („teisingas naudos, rizikos ir išlaidų paskirstymas“). Kadangi šiuolaikinės bioetikos diskursas savo esme yra reliatyvus, tai, minėtų autorių nuomone, šie principai nėra nekintami, bet tik kaip „pagrindinės gairės, kurios palieka pakankamai erdvės specifiniams atvejams vertinti ir kurios suteikia galimybę vadovautis jomis toliau plėtojant detalizuotas taisykles ir politiką.“ Nors tarp šių principų nėra formalios hierarchijos, autonomijos principas tampa pagrindinis, nes kitų principų turinys yra plastiškas bei paveikus atsižvelgiant tik į tai, kokio tikslo siekiama, t. y. Georgetowno principai tampa norimo rezultato pateisinimu, o ne kriterijumi, kuriuo vadovaujantis priimamas teisingas ir teisėtas sprendimas. Tradicinės teisės požiūriu tai būtų sunkiai įsivaizduojama, nes būtent teisės sukurtais griežtomis loginėmis procedūromis turi

būti šalinami prieštaravimai. Be to, pripažinus, kad medicinos praktikų tobulėjimas vis glaudžiau siejasi su žmogaus teisių apsauga, tampa prieštaringas autonomijos principo primato santykis su žmogaus prigimtinio orumo principu, įtvirtintu konstituciniuose bei žmogaus teisių dokumentų tekstuose.

Kadangi sveikatos priežiūros reglamentavimo srityje bioetikos diskursas, nors ir prieštaringas, išlieka įtakingas, tai suteikia rimtą pagrindą manyti, kad asmens autonomijos principas, ypač sveikatos teisėje, yra išorinės kilmės. Veltui ieškosime Civiliniame ar Baudžiamajame kodekse, ar kituose teisės aktuose asmens autonomijos termino, jau nekalbant apie autonomijos apibrėžimą. Kol kas daugiau būtų galima kalbėti apie asmens autonomijos prezumpciją teisėje, pvz., atsekamą iš sutarčių laisvės principo (LR CK 6.156 str.). Asmens sutikimo gydytis ar dalyvauti biomedicinos tyrimuose principas (LR CK 2.25 str.) galėtų būti laikytinas išvestiniu principu iš sutarčių laisvės, nes asmens sutikimo institutas sveikatos priežiūroje konsolidavosi, galima sakyti, tuomet, kai asmens sveikatos priežiūra tapo reguliuojama asmens sveikatos priežiūros paslaugų teikimo sutartimis. Būtent asmens laisvas ir informuotas sutikimas, kaip asmens apsisprendimo išraiška, suteikia galimybę daliai teoretikų laikyti asmens autonomiją pagrindiniu biomedicinos sritį norminančiu principu.⁵³ Tokia išvada daugiausia remiasi JAV bylos *Schloendorff v. Society of New York Hospital* (1914) sprendime suformuluotomis informuoto sutikimo sveikatos priežiūroje prielaidomis⁵⁴, t. y. teise į kūno integralumą (angl. *right to bodily integrity*) ir asmens apsisprendimą (angl. *self-determination*). Apsisprendimo principas per teismų praktiką gydymo galimybių praktinį taikymą palengva išstumia už gydytojo profesinės kompetencijos ribų ir transformuoja į vertybinio pasirinkimo klausimą.⁵⁵ Turint omenyje šiuolaikinį vertybinio pliuralizmo bei tokių vertybių bendros koegzistencijos būtinybės kontekstą, galutinis sprendimas yra patikimas asmens autonomijai. Kita vertus, laisvo ir informuoto asmens sutikimo instituto, suvokiamo kaip asmens apsisprendimo esminė išraiška, teorinį neišsamumą pabrėžia faktas, kad asmens sutikimas yra suvokiamas ne tiek kaip asmens valios manifestacija, kaip teigtų daugelis žmogaus teisių doktrinos atstovų, bet visų pirma kaip mediko gynyba nuo kaltinimo deliktu, taip pat kaip ir rizikos prisiėmimas, kuris savo ruožtu yra formalus pagrindas nebūti apkaltintam neatsargumu.

Tačiau sisteminė civilinės teisės tradicijos analizė leidžia teigti, kad civilinėje teisėje asmens apsisprendimui, suprantamam plačiąja prasme, yra tiek erdvės, kiek asmuo – sandorio subjektas turi laisvę reguliuoti savo interesus, pasinaudodamas įprastais sutarčių instrumentais, o šie savo ruožtu yra subordinuoti teisės nustatytoms

sity Press, 1965.

⁴⁹ Busnelli, F. D. *Bioetica e diritto privato*. Torino: Giappichelli Editore, 2001.

⁵⁰ Thomasma, D. C. *Evolving Bioethics and International Human Rights*. Weisstub D.N., G. Díaz Pintos (eds.). *Autonomy and Human Rights in Health Care*. Dordrecht: Springer, 2007, p. 11–24.

⁵¹ Tokia procedūrinė autonomija, eliminuojant iš argumentacijos socialinių ryšių svarbą, teorijoje ir praktikoje tampa prieštaringa, pvz., man yra nepriimtina visuomenės primetama prievarta, tačiau aš ja būtinai pasinaudosiu įgyvendindamas savo teises.

⁵² Baker, R. *Bioethics and Human Rights: A Historical Perspective*. *Cambridge Quarterly of Healthcare Ethics*. 2001, 10:241–252.

⁵³ Leino-Kilpi, H., et al. *Patient's Autonomy, Privacy and Informed Consent*. Amsterdam: IOS, 2000.

⁵⁴ Teisės doktrinoje paprastai cituojama teisėjo Cardozo pateikta formulė, kad „kiekvienas suaugęs žmogus, būdamas blaivaus proto, turi teisę nuspręsti, kas turi būti daroma su jo paties kūnu; ir chirurgas, operuojantis be paciento sutikimo, padaro prasižengimą, už kurį jis atsako...“. Plačiau ir detaliau apie laisvo sutikimo doktrinos formavimąsi žr. Faden, R.; Beauchamp, T. L. *A History and Theory of Informed Consent*. New York: OUP, 1986.

⁵⁵ Schultz, M. M. *From Informed Consent to Patient Choice: A New Protected Interest*. *Yale Law Journal*. 1985, 95:222.

sąlygoms.⁵⁶ Trūkstantį asmens apsisprendimo veikimo lauką, kuris yra ribojamas civilinės, administracinės ar baudžiamosios teisės nustatytais ribomis, galima būtų praplėsti pasinaudojant konstitucinėmis žmogaus teisių normomis, ir ši technika doktrinoje šiuo metu yra gana populiari.⁵⁷ Vienintelis dalykas, kuris kelia objektyvaus ir subjektyvaus pobūdžio kliūtis, yra tai, kad asmens autonomijos principo bent iki pastarojo laiko vengiama Europos šalių konstitucinėje jurisprudencijoje. Lietuvos konstitucinės praktikos patirtis nėra gausi, ir esami asmens autonomijos principo požymiai nėra vienareikšmiškai informatyvūs: pvz., Konstitucinis Teismas iš Konstitucijos 21, 22 ir 23 straipsnių išvedė „šalių autonomijos privatinėje teisėje principą“, „kuris lemia pamatinius civilinio proceso principus – dispozityvumą bei rungimąsi (...).“⁵⁸ Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijoje asmens autonomija kartą buvo paminėta bylos *Keenan prieš Jungtinę Karalystę* (2001) sprendime, o bylos *Pretty prieš Jungtinę Karalystę* (2002) sprendime Teismas pažymėjo manąs, kad asmens autonomija yra svarbus principas, interpretuojantis Konvencijos 8 str. Teismas kol kas nepateikė šio principo sampratos, todėl manytina, kad šiuo atveju kiekviena valstybė – Europos Tarybos narė turi plačią diskrecijos laisvę (angl. *margin of appreciation*) nuspręsti, kokia apimtimi asmens autonomijos principas apima asmens apsisprendimą savo fizinio integralumo atžvilgiu. Kitas Europos Tarybos žmogaus teisių instrumentas – Europos žmogaus teisių ir biomedicinos konvencija bei jos Aiškinamoji ataskaita asmens autonomijos ar asmens apsisprendimo nenurodo, todėl šiuo principu tiesiogiai nebūtų imanoma interpretuoti Konvencijos nuostatas. Tiesa, šios Konvencijos 29 str. suteikia Europos Žmogaus Teisių Teismui kompetenciją aiškinti Konvenciją, tačiau galimybės yra siauros: kai šalis signatarė, prieš tai informavusi kitas šalis – signatares, arba Konvencijos Komitetas dviejų trečdalių balsavusiųjų dauguma to paprašo.

Asmens autonomijos principas galėtų būti sietinas su privatinėje teisėje galiojančiu principu *volenti non fit injuria*, t. y. nėra teisės pažeidimo, jei veika padaryta nukentėjusiojo sutikimu. Ar šis principas yra tinkamas taikyti teisinių faktų, taip pat ir sandorių, kurių objektas yra žmogaus gyvybė ar sveikata, atveju. Sisteminė teisės analizė neleistų to vienareikšmiškai teigti.

Principas, kad nukentėjusiojo sutikimas paneigia nusikalstamos veikos faktą, visų pirma nėra taikomas baudžiamojoje teisėje. Dauguma Europos šalių, taip pat ir Lietuvos, baudžiamieji įstatymai nedaro bendrų išlygų, kurios pateisintų nusikalstamą veiką esant nukentėjusiojo sutikimui. Pvz., Prancūzijos naujos redakcijos BK buvo atsisakyta įteisinti tokias išlygas, motyvuojant, kad tokio pobūdžio nuostatos buvimas gali sukelti pavojų pačiai teisei.⁵⁹ Tokio sutikimo vaidmuo galimas tik ypatingais atvejais. Nukentėjusiojo sutikimas gali būti lengvinanti aplinkybė tik esant baudžiamojo proceso aktyviųjų šalių diskrecijai ją taikyti: teisėjas turi galia įvertinti kaltinamo-

jo motyvus, arba kaltintojas gali nuspręsti nekelti bylos, jei veikos mažareikšmiškumas tai leidžia daryti. Kartu reikia pažymėti, kad daugeliu atvejų savęs žalojimo veiksmai, ar tai būtų atliekama paties individo ar su trečiųjų asmenų pagalba, neužtraukia baudžiamosios atsakomybės pačiam nukentėjusiajam. Tai tokia veika kaip bandymas nusižudyti (Didžioji Britanija buvo viena iš paskutinių Europos valstybių, dekriminalizavusi bandymus nusižudyti 1961 m.), valingas savęs žalojimas, savanoriška intoksikacija, nerūpestingas ar aplaidus elgesys, sukeliantis žalą sveikatai ir gyvybei, ar net prostitucija. Kita vertus, kai kada teisė kriminalizuoja savęs žalojimo veikas, kaip, pvz., privalomos karo tarnybos įstatymai gali numatyti atsakomybę už vengimą atlikti piliečio pareigą arba kiti įstatymai, numatantys atsakomybę už tyčinį savęs žalojimą siekiant gauti draudimo išmokas. Kaip pavyzdys pateikiami kai kurių šalių baudžiamieji įstatymai, numatantys bausmes ir už sterilizaciją, pvz., Turkijos BK 471 str. (Italijos BK ši veika buvo dekriminalizuota priėmus aborto įstatymą 1978 m.).

Asmens sveikatos priežiūros srityje, kuri daugiausia reguliuojama vadovaujantis civilinės teisės asmens autonomijos principais, neišvengiamai konkuruoja su kitais principais. Medicininės intervencijos kontekste susiduria *expressis verbis* formuluotas žmogaus kūno integralumo principas bei intuityvus individo autonomijos principas. Įsikišimą į žmogaus kūno integralumą su trečiųjų asmenų, t. y. medikų, pagalba, reguliuoja medicininio reikalingumo principas, išvestinis iš būtinojo reikalingumo principo civilinėje teisėje (LR CK 6.253 str. 6 d.). Šis principas taip pat organiškai koreliuojasi su baudžiamojoje teisėje įtvirtintomis būtinojo reikalingumo ir pateisinamos profesinės rizikos sąvokomis (LR BK 31 ir 34 str.) bei su atitinkamai kvalifikuojamomis veikomis, kaip, pvz., sveikatos sutrikdymas (LR BK 135-140 str.). Kuo medicininė intervencija invazyvesnė, tuo griežtesni reikalavimai taikomi medicininiam reikalingumui, nors „medicininio reikalingumo“ sąvoka yra lankstesnė negu „būtinasis reikalingumas“ baudžiamojoje teisėje. Tai reiškia, kad a) individo teisės ir interesai, dėl kurių atliekama medicininė intervencija, yra aukštesnio ar bent vienodo rango, palyginti su teisėmis ir interesais, kurie būtų aukotini; b) pavojus teisėms ir interesams yra tiesioginis ar rimtas; c) pavojus negali būti pašalinamas alternatyviomis priemonėmis bei neįmanoma išvengti daromos žalos ir ta žala yra mažesnė už tą, kurios siekiama išvengti.⁶⁰ Tačiau egzistuoja ir tokios invazyvios medicininės intervencijos, kurios atliekamos nesant tiesioginio pavojaus gyvybei ar sveikatai. Estetinės plastinės chirurgijos operacijos, atrodytų, taip pat jau nekelia abejonių dėl savo teisėtumo, pripažįstamo tiek, kiek galima rizika nenusveria siekiamo tokios intervencijos tikslo, neatsižvelgiant į paciento norus, ar pasirašytų atsisakymo kelti ieškinį dokumentų. Taip pat būtų ir neterapinių biomedicinos tyrimų (negydomųjų eksperimentų) atveju: net ir esant asmens laisvanoriškam sutikimui, reikalaujama pasverti eksperimento keliamą riziką ir teikiamą naudą. Atskirai reiktų vertinti sterilizacijos atvejus, kai nevaisingumas gali būti negrįžtamas, bei kastracijos ir lyties keitimo operacijas, kurios pačios savaime turi organiškai ir funkciškai žalojantį bei negrįžta-

⁵⁶ Trabucchi, A. *Istituzioni di diritto civile*. Padova: CEDAM, 2005.

⁵⁷ Chiassoni, P. *Tecnica dell'interpretazione giuridica*. Bologna: Il Mulino, 2007, p. 169–247.

⁵⁸ Konstitucinio Teismo 2006 m. rugsėjo 21 d. nutarimas.

⁵⁹ Meulders-Klein, M. T. op. cit.

⁶⁰ Ibid.

mą pobūdį. Tol, kol nėra specialių įstatymų, įteisinančių tokius gydytojų veiksmus, tokios intervencijos būtų pateisintos tokiu mastu, koku siekiama išvengti tiesioginio ir rimto pavojaus asmens gyvybei ar sveikatai.

5. SOLIDARUMAS

Sveikatos priežiūros srityje dalis doktrinos svarbų vaidmenį skiria solidarumo principui. Solidarumo principas šiame kontekste, viena vertus, atspindi visos visuomenės atsakomybę už savo narius, kuriems susirgus greisia patirti ypač dideles išlaidas už teikiamas sveikatos priežiūros paslaugas ar net jų iš viso negauti. Tačiau egzistuoja kitas ne mažiau svarbus solidarumo principo aspektas, t. y. individai turi kai kurias socialines pareigas vienas kitam, pvz., visose Europos šalyse veikia privalomasis sveikatos draudimas, apimantis visą arba dalį visuomenės. Šis principas, skirtingai nei amerikiečių neretai banalizuotos solidarumo sampratos, kaip, pvz., reikalavimai, paremti socialiniu solidarumu, tėra „tiek nuvalkioti, ambivalentiški, kiek ir nepagrįsti“⁶¹, arba kad solidarumas yra „labiau idealas, negu pareiga“⁶², Europoje turi apibrėžtą teisinę galią, kuri konkretizuojasi socialinių darinių ir jų narių pareigomis. Šis principas įtvirtintas daugelio Europos šalių aukščiausiuose įstatymuose, kaip, pvz., Prancūzijos konstitucijos (tiesa, solidarumas čia pagal švietimo tradiciją dažniau įvardijamas kaip „*fraternité*“) daugelyje straipsnių, Italijos konstitucijos 2, 29 ir 30 straipsniuose ir kt. Lietuvos Konstitucijoje visuomenės solidarumo principas tiesiogiai nėra įvardytas. Vis dėlto esama rimtų prielaidų manyti, kad šis principas mūsų Konstitucijoje yra įtvirtintas,⁶³ nes, Konstitucinio Teismo teigimu, yra „įtvirtinta valstybės priedermė rūpintis piliečiais, kurie dėl įstatymuose numatytų priežasčių negali apsirūpinti iš darbo ir kitokių pajamų arba yra nepakankamai aprūpinti“; „socialinės apsaugos priemonės išreiškia visuomenės solidarumo idėją, padeda asmeniui apsaugoti nuo galimų socialinių rizikų“, tačiau kita vertus, „solidarumo principas nepaneigia asmeninės atsakomybės už savo likimą.“⁶⁴ Svarbu taip pat pažymėti, kad solidarumo principui ES pagrindinių teisių chartijos preambulėje suteiktos esminės vertybės, kuria Sąjunga „remiasi“, ir kurią „siekiama išsaugoti ir plėtoti“, rangas. Chartijos IV skyrius „Solidarumas“ tarp kitų socialinių teisių įtvirtina kiekvieno asmens „teisę į prevencinę sveikatos apsaugą ir gydymą pagal nacionalinių įstatymų ir nusistovėjusios praktikos reikalavimus“, ir tikėtina, kad ši socialinė asmens teisė kartu implikuoja asmens solidarumo pareigas. Kol kas šis dokumentas yra daugiau politinis negu teisinis – Europos Konvento nariai, kūrę šią chartiją, yra pabrėžę, kad tai yra „minkštosios teisės“ dokumentas bent iki tol, kol ES Taryba nenuspręs, kad ją reikia ratifikuoti, tačiau

jie iš anksto išpareigojo taip formuluoti Chartiją, kad ji bet kuriuo momentu galėtų būti įtraukta į ES sutartis ar kitokiu būdu galėtų tapti teisiškai įpareigojančia.⁶⁵

Solidarumo principo pripažinimas tampa Europos šalių konstitucinių sistemų ar net Europos žmogaus teisių sistemos⁶⁶ skiriamuoju požymiu, skirtingai negu teisės sistemose, paremtose JAV konstitucijos modeliu. JAV teisinėje tradicijoje vengiama suteikti bet kokią reikšmingesnį vaidmenį socialiniams dariniams, „juos formuojantiems solidarumo, vidinės lygybės ir savivaldos elementams“, o tai lemia šeimos ar fiduciarinio autonomiškumo skaidymąsi į atsietas ir tarpusavyje kovojančias subjektyvias situacijas.⁶⁷

Dalis autorių, tiek teisininkų, tiek medicinos etikos specialistų, socialiniame solidarume išvelgia tarsi „kompensacinę“ priemonę, galinčią išlyginti liberaliojo individualizmo veikiamos asmens autonomijos koncepcijos plėtojamas biomedicinos srityje neretai iškraipytas traktuotes. Su tuo būtų galima sutikti, nes, viena vertus, šis principas faktiškai tampa asmens laisvių matu ir riba, ir todėl neįmanoma šių laisvių suabsoliutinti jas eksplikuojant; o kita vertus, šis principas tampa integruojančiu tiltu tarp individo teisių bei laisvių ir visuomenės išpareigojimų individui.⁶⁸

Mūsų konstitucinės teisės doktrinoje visuomenės solidarumas kol kas nepakankamai reflektuotas, joje vengiama vartoti „socialinės valstybės“, „(valstybės) socialinės orientacijos“ sąvokas.⁶⁹ Šiuo požiūriu sudėtinga vertinti, kokie yra šio principo vertybiniai elementai ir kokia apimtimi jie taikytini skirtingoms socialinio gyvenimo sritims, taip pat ir reglamentuojant biomedicinos praktinio taikymo sritį. Šiuo požiūriu įdomios Italijos konstitucijos kūrėjų išvalgos. Jos vis iš naujo atrandamos ir turėjo didelę įtaką rengiant Pagrindinių teisių chartiją. Konstitucinės asamblėjos ataskaitose buvo įvardyti ir apibūdinti konstitucinio socialinio solidarumo sistemos vertybiniai elementai: žmogaus orumas; pagarba asmeniui; socialinių darinių, kuriuose formuojasi ir save realizuoja asmuo, vaidmuo; šeimos, kaip natūralios bendrijos, teisių pripažinimas; nuosavybės socialinė funkcija; privačios ekonominės iniciatyvos socialiniai tikslai ir naudingumas.⁷⁰

IŠVADOS

Sveikatos priežiūros srityje, kaip ir kitose srityse, teisės normos neturėtų atsirasti *ex tabula rasa*, o tik iš išgrynintų esminių principų, sudarančių pačią teisę. Pagrindiniai principai, kurie būtų reikšmingi norminant sveikatos

⁶¹ Engerhardt, H. T. *Global Bioethics: An Introduction to the Collapse of Consensus*. Engerhardt H. T. (ed.) *Global Bioethics: The Collapse of Consensus*. Salem, MA: M&M Scrivener Press, 2006, p. 1–17, 4.

⁶² Beauchamp, T. L.; Childress J. F. op. cit., p. 261

⁶³ Birmontienė, T. Konstitucinės teisės gauti pensiją interpretavimas Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje. *Konstitucinė jurisprudencija*. 2006, 4:325–336.

⁶⁴ Konstitucinio Teismo 1997 m. gruodžio 18 d. nutarimas. *Valstybės žinios*. 1997. Nr. 23–546.

⁶⁵ Šiuo metu Chartija *in corpore* yra įtraukta Lisabonos sutartį, iš dalies keičiančią Europos Sąjungos sutartį ir Europos Bendrijos Steigimo Sutartį (pasirašyta Lisabonoje, 2007 m. gruodžio 13 d.).

⁶⁶ Delkeskamp-Hayes, C. *Implementing Health Care Rights Versus Imposing Health Care Cultures*. Engerhardt H.T. (ed.) *Global Bioethics: The Collapse of Consensus*. P. 50–94, 75.

⁶⁷ Busnelli, F. D. op. cit., p. 6, cf. Scannicchio N. One way return. Da „Roe a Webster“. Libertà di scelta e controllo statale nella giurisprudenza costituzionale americana sull'interruzione gravidanza. *Rivista critica di diritto privato*. 1990, p. 534, 563.

⁶⁸ Alpa, G. Solidarietà. Nuova giurisprudenza civile commentata. 1994. II. P. 365.

⁶⁹ Kūris, E. Konstitucinių principų plėtojimas konstitucinėje jurisprudencijoje. *Konferencijos „Konstitucinių principų plėtojimas konstitucinėje jurisprudencijoje“ medžiaga*. Vilnius, 2002.

⁷⁰ Busnelli, F. D. op. cit., p. 246.

priežiūros sritį ir kurie neabejotinai atsekami mūsų teisės audinyje, yra žmogaus orumo bei žmogaus kūno integralumo ir neliečiamumo principai. Asmens autonomijos principas, kurio pozicijos doktrinoje pakankamai stiprios, išorinės kilmės, perimtas iš bendrosios teisės tradijos, ir todėl neretai konfliktuoja su dviem pirmaisiais paminėtais principais. Teisinis solidarumo principas, tapęs integralia europinės konstitucinės tradicijos dalimi, mūsų teisės doktrinoje yra menkai reflektuotas, tačiau jis turi potencialą atsverti liberalaus mąstymo kraštutinumus.

LITERATŪRA

- Alpa, G. *Solidarietà. Nuova giurisprudenza civile commentata*. 1994, Vol. II.
- Baker, R. Bioethics and Human Rights: A Historical Perspective, *Cambridge Quarterly of Healthcare Ethics*. 2001, 10: 241-252.
- Baudouin, J.-L.; Labrusse-Riou C. *Produire l'homme: de quel droit?* Paris: PUF, 1987.
- Beauchamp, T. L.; Childress J. F. *Principles of Biomedical Ethics*, 4th ed. New York: OUP, 1994.
- Bergé, J.-S. Droit communautaire, biomédecine et biotechnologies: entre concordance et antinomie, *Revue trimestrielle de droit européen* 2002, 38(4): 627-652.
- Berman, H. J. *Teisė ir revoliucija: Vakarų teisės tradicijos formavimasis*. Vilnius: Pradai, 1999.
- Birmontienė, T. Konstitucinės teisės gauti pensiją interpretavimas Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje. *Konstitucinė jurisprudencija*. 2006, 4:325–336.
- Bobbio, N. *Studi per una teoria generale del diritto*. Torino: Giappichelli Editore, 1970.
- Brownsword, R. What the World Needs Now: Techno-Regulation, Human Rights and Human Dignity,, in Brownsword R. (ed.) *Human Rights*. Oxford: Hart, 2004, p. 203–234.
- Buijsen, M., The Concept of Health law, In: den Exter A., J. Sandor (eds.). *Frontiers of European Health Law*, Yearbook 2002. Rotterdam: Erasmus University Press, (2003), p. 4–9.
- Busnelli, F. D. *Bioetica e diritto privato*. Torino: Giappichelli Editore, 2001
- Callahan, D. Bioethics. Reich W.T. (ed.) *Encyclopaedia of Bioethics*, 2nd ed. New York: MacMilan, 1995.
- Capararos, E. Some Myths and Some Realities in the Contemporary World of Law. *American Journal of Jurisprudence*. 1990, 35:87–104.
- Caulfield, T.; Brownsword, R. Human Dignity: A Guide to Policy Making in the Biotechnology Era. *Nature Reviews – Genetics*, 2006, 7:72–76.
- Chiassoni, P. *Tecnica dell'interpretazione giuridica*. Bologna: Il Mulino, 2007.
- Delkeskamp-Hayes, C. Implementing Health Care Rights Versus Imposing Health Care Cultures, in Engerhardt H.T. (ed.) *Global Bioethics: The Collapse of Consensus*, p. 50-94.
- Dute, J. The Leading Principles of the Convention on Human Rights and Biomedicine. Gevers J.K.M. et al. (eds.) *Health Law, Human Rights and the Biomedicine Convention: Essays in Honour of Henriette Roscam Abbing*, Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 2005, p. 3–12.
- den Exter, A. P. *Health Care Law-making in Central and Eastern Europe. Review of a Legal-Theoretical Model*. Antwerp: Intersentia, 2002.
- Engerhardt, H. T. Global Bioethics: An Introduction to the Collapse of Consensus. Engerhardt H.T. (ed.) *Global Bioethics: The Collapse of Consensus*. Salem, MA: M&M Scrivener Press, 2006, p. 1–17.
- Faden, R.; Beauchamp, T. L. *A History and Theory of Informed Consent*. New York: OUP, 1986.
- Glendon, M. A. *A Nation under Lawyers*. New York: Harvard University Press, 1996.
- Glendon, M. A. Foundations of Human Rights: the Unfinished Business. *The American Journal of Jurisprudence*, 1999, 44:1–14.
- Gumbis, J. Eutanazija žmogaus teisių ir autonomijos kontekstu. *Teisė*. 2003, 47:9–10.
- Hareman, R. G. Face Value: Challenges of Transplant Technology. *American Journal of Law and Medicine*. 2005, 31:7–46.
- Jorion, B. La dignité de la personne humaine ou la difficile insertion d'une règle morale dans le droit positif. *Revue de droit public*, 1999, 1:197–233
- Juškevičius, J. Kai kurie teisės į gyvybę prenataliniu laikotarpiu probleminiai aspektai. *Sveikatos mokslai*. 2007, 29(17):764–774.
- Juškevičius, J., Širinskienė, A. Tyrimų su žmogaus embriono kamieninėmis ląstelėmis teisinio reglamentavimo lyginamoji analizė. *Lithuanian Journal of Cardiology*. 2008, 1(15):83–91
- Kūris, E. Konstitucinių principų plėtojimas konstitucinėje jurisprudencijoje. *Konferencijos „Konstitucinių principų plėtojimas konstitucinėje jurisprudencijoje“ medžiaga*. Vilnius, 2002.
- Leino-Kilpi, H., et al. *Patient's Autonomy, Privacy and Informed Consent*. Amsterdam: IOS, 2000.
- Macklin, R. Dignity is a useless concept. *British Medical Journal*, 2003, 327:1419–1420.
- Maljean-Dubois, S. Bioéthique et droit international. *Annuaire française de droit international*, 2000, 46:85–97.
- Mazzoni, C. M. La bioetica ha bisogno di norme giuridiche. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1998, 52:286.
- Maurer, B. Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme. Paris: La documentation française, 1999.
- Meulders-Klein, M. T. The Right over One's Own Body: Its Scope and Limits in Comparative Law. *Boston College International & Comparative Law Review*, 1983, 6:29–79.
- Mill, J. S. *Apie laisvę*. Vilnius: Pradai, 1995.
- Minda, G. *Postmodern Legal Movements. Law and Jurisprudence at Century's End*. New York-London: New York University Press, 1995.
- Moutouh, H. La dignité de l'homme en droit. *Revue de droit public*, 1999, 1:159–196.
- Novelli, G., et al. Is Legalising the Organ Market Possible? *Transplantation Proceedings*. 2007, 39:1743–1745.
- O'Donnel, T. J. *Medicine and Christian Morality*. New York: Alba House, 2002.
- Rendtorf, J. D. The Limitations and Accomplishments of Autonomy as a Basic Principle in Bioethics and Biolaw. In Weisstub, D. N, G. Díaz Pintos (eds.). *Autonomy and Human Rights in Health Care*, Dordrecht: Springer, 2007, p. 75–87.
- Robinson, S. E. Organs for Sale? An Analysis of Proposed System for Compensating Organ Providers. *University of Colorado Law Review*, 1999, 70:1019–1050.
- Schneider, C. E. Bioethics in the Language of Law. *Hastings Center Report*, 1994, 24(4):16–22.
- Schultz, M. M. From Informed Consent to Patient Choice: A New Protected Interest. *Yale Law Journal*, 1985, 95:219–156.
- Sena, G. Directive on Biotechnological Inventions: Patentability of Discoveries. *IIC*, 1999, 7:731–738.
- Shannon, T. Grounding Human Dignity. *Dialog*, 2004, 43:113–117.

46. Širinskienė, A. Atsargumo principo taikymo teisinės prielaidos aplinkos apsaugos ir žmogaus sveikatos srityse. *Jurisprudencija*. 2008, 12(114):18–26.
47. Thomasma, D. C. Evolving Bioethics and International Human Rights, in Weisstub D.N, G. Díaz Pintos (eds.). *Autonomy and Human Rights in Health Care*. Dordrecht: Springer, 2007, p. 11–24.
48. Trabucchi, A. *Istituzioni di diritto civile*. Padova: CEDAM, 2005.
49. Wheatley, S. Human Rights and Human Dignity in the Resolution of Certain Ethical Questions in Biomedicine. *European Human Rights Law Review*, 2001, 3:312–325.
50. Zohar, N. J. Toward Justice in the Organ Trade. *Israel Law Review*. 1993, 27:541–565.

APPLICATION OF LEGAL PRINCIPLES IN HEALTH CARE REGULATION

Jonas Juškevičius *

Mykolas Romeris University

S u m m a r y

The article deals with problematic aspects concerning application of legal principles in the field of health care regulation. This field distinguishes itself in its dynamic evolution and complexity of social relationships. Until the breakthrough of achievements in biomedical sciences in mid last century, health care was primarily regulated by deontological norms. With the transition of health care to the field of mere economic activities, a legislative intervention became necessary. However, legal norms in healthcare, like in other fields, should be generated within a framework of fundamental principles and not *ex tabula rasa*. Contemporary health law doctrine lacks consensus on the guiding principles of health care legislation. The article examines the most discussed principles in terms of their content and hierarchy such as human dignity, integrity and inviolability of human body, personal autonomy and solidarity. Since the purpose of law is to resolve or at least to mitigate arising controversies with the help of logical procedures, law should be based on the principles and their respective interpretation which are found in constitutional values, fabric of law and legal traditions. The interpretation of the principle of human dignity and the principle of integrity and inviolability of human body appears to be considerably influenced by subjective perception of human dignity which originates from common law tradition and philosophy. Common law principle of personal autonomy has gained wide recognition as a guiding principle of health law, though it is irrelevant in numerous fields of health care. An over-estimation of personal autonomy as a guiding principle and a substitution of the ontological conception of human dignity for liberal-subjective one appear to contribute to fragmentation of the fabric of law. The pure European legal principle of solidarity could be seen as an effective remedy to equilibrate the excessive interpretations of liberal legal conceptions in health care.

Keywords: legal principles, health care, bioethics, human dignity, integrity and inviolability of human body, personal autonomy, solidarity.

* Mykolas Romeris University, Faculty of Law, Department Biolaw, associated professor.